



FÖRVALTNINGSRÄTTEN **DOM**
I UMEÅ **2010 -11- 03**
 Meddelad i
 Umeå

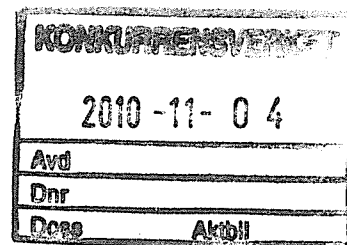
Mål nr
 2443-10 E
 Kansli 2

SÖKANDE

Lyckseletraktorn Aktiefbolag, 556542-8272
 Arvid Franklins väg 11
 921 35 Lycksele

MOTPART

Lycksele kommun
 921 81 Lycksele

**SAKEN**

Överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling – LOU

DOMSLUT

Förvaltningsrätten avslår ansökan om överprövning.

Förvaltningsrätten upphäver det interimistiska beslutet meddelat den
 27 augusti 2010.

Dok.Id 6708

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 193	Nygatan 45	090-17 74 00	090-13 75 88	måndag – fredag
901 05 Umeå	(Tingshuset)	E-post: forvaltningsratteniumea@dom.se		09:00-12:00 13:00-15:00

BAKGRUND OCH YRKANDEN

Lycksele kommun (kommunen) har på uppdrag av AB Lycksele Industrihus infordrat anbud på yttre skötsel av fastigheter och beslutade den 18 augusti 2010 att anta anbud från annan leverantör än Lyckseletraktorn AB (Bolaget). – Upphandlingen har genomförts som ett förenklat förfarande enligt 15 kap. LOU.

Bolaget ansöker om överprövning av upphandlingen och yrkar, såsom talan slutligen bestämts, i första hand att upphandlingen ska göras om och i andra hand att Bolaget ska tilldelas det aktuella uppdraget. Som stöd för sin uppfattning anger Bolaget att upphandlingen utformats på ett sådant sätt att den svårligen kan ligga till grund för rena anbud och att samtliga inlämnade anbud är orena.

Kommunen bestrider bifall till Bolagets ansökan.

Genom interimistiskt beslut den 27 augusti 2010 har förvaltningsrätten förordnat att upphandlingen inte får avslutas innan något annat har beslutats.

TILLÄMPLIGA BESTÄMMELSER

Enligt 1 kap. 9 § LOU ska upphandlande myndigheter behandla leverantörer på ett likvärdigt och ickediskriminerande sätt samt genomföra upphandlingar på ett öppet sätt. Vid upphandlingar ska vidare principerna om ömsesidigt erkännande och proportionalitet iakttas.

Enligt 15 kap. 12 § LOU får en upphandlande myndighet tillåta att en anbudssökande eller anbudsgivare rättar en uppenbar felskrivning eller felräkning eller något annat uppenbart fel i anbudsansökan eller anbudet.

Myndigheten får begära att en ansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning.

Enligt 15 kap. 16 § LOU ska en upphandlande myndighet anta antingen
1. det anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga för den upphandlande myndigheten, eller

2. det anbud som har längst pris.

Bedömningen av vilket anbud som är det ekonomiskt mest fördelaktiga ska göras enligt 12 kap. 1 § andra stycket LOU.

Enligt 16 kap. 2 § första stycket LOU ska rätten, om den upphandlande myndigheten har brutit mot de grundläggande principerna i 1 kap. 9 § eller någon annan bestämmelse i LOU och detta har medfört att leverantören lidit eller kan komma att lida skada, besluta att upphandlingen ska göras om eller att den får avslutas först sedan rättelse gjorts.

UTREDNINGEN

Sammanställning Prisbilaga

Av kommunens sammanställning av Prisbilaga – Yttre skötsel framgår bl.a. följande avseende Bolagets och NCC:s anbud gällande positionerna Kolen 5, 6 och 9.

	Kolen –Snöröjning					
			Bolaget		NCC	
	Areal m ²	Anmärkning	Pris vardag	Pris helgdag	Pris vardag	Pris helgdag
Kolen 5	ca 2 500	Ange pris / m ²	0,23	0,28	0,18	0,21
Kolen 6	ca 3 000	Ange pris / m ²	0,23	0,28	0,18	0,21
Kolen 9	ca 3 000	Ange pris / m ²	0,23	0,28	0,18	0,21

(Pris för Kolen 5, 6 och 9 uträknas utifrån angivet pris / m² x angiven ca areal)

Tilldelningsbeslut och utvärdering

I kommunens tilldelningsbeslut den 18 augusti 2010 med bilagt utvärderingsprotokoll anges bl.a. följande.

Bedömning

Alla anbud bedöms uppfylla ställda krav och har kunnat utvärderas. NCC Roads AB (NCC) har med hänsyn till givna förutsättningar lämnat det anbud som har lägst pris och bör därför tilldelas kontraktet enligt principen om "lägsta pris". En anbudsgivare har begärt sekretess avseende lämnade prisuppgifter och därför redovisas endast utvärderat utvärderingspris enligt nedan angiven uträkningsmodell.

Angivet snöröjningspris vardag	x 12
Angivet snöröjningspris helgdag	x 3
Angivet pris för grönyteskötsel	x 5
Angivet pris för halkbekämpning	x 5
Angivet pris för sandupptagning	x 1
Angivet timpris	x 300
Angivet utökningspris / m ²	x 3000
Angivet minskningspris / m ²	x 1000

Utvärderingspriser:

Bilfrakt Bothnia AB	451 057,65 kr
NCC	431 973,70 kr
Bolaget	479 758,75 kr

Beslut

NCC:s anbud antas avseende ramavtal för yttre skötsel. Anbudet antas eftersom det har lägst pris.

PARTERNAS ANFÖRANDEN

Bolaget (ansökan om överprövning den 26 augusti 2010)

Kommunen har sekretessbelagt NCC:s anbud samt inte redovisat uträkningen av utvärderingspris, vilket omöjliggör en öppen jämförelse då inte ens Bolagets eget anbud kan kontrolleras.

Tilldelningsbeslutet grundas enbart på pris, vilket ifrågasätts då den gångna säsongen gett vid handen att bristande utförande sannolikt medfört extra kostnader för beställaren, vilket sannolikt inte inräknats i årets tilldelningsbeslut. Underlag för denna kritik har erhållits vid samtal med kommunens gatuchef. NCC är utförare sedan 2009 för kommunens gator och vägar och har tilldelats uppdraget för AB Lycksele Industrihus fastighetsförvaltning från och med 2010.

Kommunen (svar den 30 september 2010)

Kommunen har i förfrågningsunderlaget infordrat anbud avseende löpande skötsel för dotterbolaget AB Lycksele Industrihus räkning. I anbudsunderlaget framgår att kontrakt ska tilldelas enligt principen om "lägsta pris" enligt 12 kap. 1 § p. 2 LOU.

Bolaget hävdar att utvärderingspris inte redovisats i tilldelningsbeslutet. Denna framställan är grundlös, då utvärderingspriset tydligt redovisats. Däremot har inte varje enskild position i uträkningsmodellen redovisats eftersom en av anbudsgivarna, Bilfrakt Bothnia AB, tillställt kommunen ett sekretessyrkande avseende deras prisbilagor tillhörande anbudet. Bolaget har sedan tilldelningsbesked meddelats haft möjlighet att förhöra sig om inkomna anbud samt begära ut såväl eget anbud som vinnande anbud i sin

helhet samt Bilfrakt Bothnia AB:s anbud i de delar som inte är sekretessbelagda.

Bolaget (yttrande den 12 september 2010)

Vid genomgång av anbudsunderlag konstateras att kommunen vid sammanställningen av anbuderna själv påtagit använt sig av NCC:s anbud för grönyteskötsel, halkbekämpning och sandupptagning som Bolagets anbud. Det bör noteras att i Bolagets anbud, bilaga 1 s. 2, har angetts ”För ev. kompletteringar eller undran i detta anbud vänligen kontakta undertecknad”, detta då bl.a. halkbekämpning och sandupptagning är svårbedömt eftersom det förekommer såväl punktsandning som halva turer på vissa platser, även så vissa lördagar och söndagar. Någon kontakt har ej förevarit. Då Bolaget ej delar NCC:s prisuppfattning skulle en förfrågan vid hela sandturer för halkbekämpning ha gett följande pris, inklusive material 4-8, med 24 000 kr och sandupptagning 29 000 kr. I den händelse att begränsad beställning sker görs detta till vid tillfället aktuell kostnad enligt lämnat anbud. Nämnda grunder visar att Bolagets anbud är det förmånligaste för kommunen.

Kommunen (yttrande den 14 september 2010)

Kommunen har i förfrågningsunderlaget begärt att priser ska lämnas på anvisat sätt. Bolaget har inte följt denna begäran. Istället för att stryka anbudet har de av Bolaget angivna priserna ersatts med vinnande anbudspriser på de efterfrågade positionerna. Även om priserna ersätts med Bilfrakt Bothnia AB:s angivna priser så är Bolagets anbud högre än NCC:s anbud.

Den konstruktion som Bolaget förordar i yttrande den 12 september 2010 saknar grund. Eftersom pris efterfrågats per m² kommer priset för sandning, punktsandning eller halvturer att kunna regleras på samma sätt som

en eventuell timprisjustering skulle ha gjorts. Eftersom pris efterfrågats per m² och inte per timme har anbudet jämförts genom att vinnande anbud priser överförts till Bolagets motsvarande positioner.

Det finns dessutom anledning att anta att Bolagets anbud, oavsett uträkningsmodell, skulle vara dyrare än NCC:s anbud eftersom den sistnämnda anbudsgivaren har ett lägre timpris än Bolaget för positionen ”övrig timtid” i prismodellen.

Bolaget (yttranden den 28 september, 29 september samt den 12 oktober 2010)

Genom att anta NCC:s anbud har kommunen redan accepterat avsteg från angiven prissättningsmodell. Bolaget bestrider därmed att begärda priser ej lämnats på anvisat sätt.

Det bestrids att punktsandning respektive halvturer skulle kunna regleras på samma sätt som en eventuell timprisjustering. Detta skulle innebära att entreprenören vid varje sandningstillfälle som inte omfattar heltur tvingas att med mätjul mäta upp alla halkbekämpad yta, som framför dörrar, färdsträckningar, åtkomliga trafikytor samt för tillfället i långa rader ej nyttjade bilplatser mellan parkerade bilar inom angiven totalyta om 4,75 hektar. Någon timprisjustering torde inte vara aktuell, utan justering sker via arbetad timme. Kommunens antagande att Bolaget, trots uträkningsmodell, skulle vara dyrare än NCC är inte korrekt. Det krävs en övrig tid på totalt 453 timmar, d.v.s. 37,8 timmar per plogtillfälle innan anbudet är jämförbart, vilket är helt orealistiskt. Ovanstående grundar sig på tre års erfarenhet av arbete på aktuella ytor.

Om prisuppgiften i NCC:s anbud, position 1, tolkas som pris per m² blir kostnaden 450 x angiven yta 2 500 m², d.v.s. 1 125 000 kr. Vid samma

beräkning i position 2 blir resultatet $540 \times 3\,000 \text{ m}^2 = 1\,620\,000$ kr, position 3: $540 \times 3\,000 \text{ m}^2 = 1\,620\,000$ kr. Detta ger totalt en kostnad på 4 365 000 kr per plogsväng, vardagar till ett totalt pris enligt utvärderingsmodellen 52 380 000 kr per säsong. Helgkostnad kan räknas ut på motsvarande sätt. Om angivna siffror tolkas som pris i kronor per gång i respektive position blir kostnaderna annorlunda, men det avviker helt från förfrågningsunderlagets formkrav. Med denna bevisning som grund yrkas att Bolagets prisuppgifter avseende sandning respektive sopning ska accepteras. Sandning per timme är den mest optimala prissättningen för kunden vid varje tillfälle, detsamma gäller sopning/städning. Med bl.a. Bolagets, jämfört med NCC:s, tyngre utrustning ges avsevärt bättre nytta för kunden per timme. Bolagets erbjudande innehåller även effektivare utrustning som isrivning/slaskplogning med 3,6 meters tungblad i vikt om 3,5 - 4,0 ton.

Kolen -Snöröjning (Anbud NCC)						
		Areal m ²	Anmärkning	Bolagets anmärkning	Pris vardag	Pris helgdag
Kolen 5	Pos. 1	ca 2 500	Ange pris / m ³	$450 \times 2\,500 = 1\,125\,000$	450	525
Kolen 6	Pos. 2	ca 3 000	Ange pris / m ³	$540 \times 3\,000 = 1\,620\,000$	540	630
Kolen 9	Pos. 3	ca 3 000	Ange pris / m ³	$540 \times 3\,000 = 1\,620\,000$	540	630

Vidare bestrids kommunens nyttjande av NCC:s anbud i Bolagets offert gällande halkbekämpning och sandupptagning.

DOMSKÄL

Val av utvärderingsmodell

Bolaget gör gällande att kommunen förfarit felaktigt då man valt att enbart grunda tilldelningen av upphandlingen på lägsta pris, eftersom den gångna säsongen gett vid handen att bristande utförande sannolikt medfört extra kostnader för beställaren. Förvaltningsrätten konstaterar att det är den upphandlande myndigheten som, inom ramen för LOU, bestämmer innehållet i en upphandling. Till detta hör bl.a. föremålet för upphandlingen, vad upp-

handlingen ska innehålla och vad som ska utvärderas. På grund av det anförda finner förvaltningsrätten att kommunens val av utvärderingsmetoden "lägsta pris" inte står i strid med LOU. Vad Bolaget anført avseende Bolagets resurser och långa erfarenhet inom det aktuella området förändrar inte förvaltningsrättens bedömning.

Pris - snöröjning

Bolaget hävdar vidare att NCC:s anbud innehåller felaktigheter vad gäller lämnade pris för snöröjning, positionerna Kolen 5, 6 och 9. Förvaltningsrätten noterar att de priser som NCC lämnat i denna del avser pris för den totala arealen, d.v.s. priset per kvadratmeter x arealen (exempel Kolen 5: Pris vardag $0,18 \text{ kr/m}^2 \times 2\,500 \text{ m}^2 = 450 \text{ kr}$, pris helgdag $0,21 \text{ kr/m}^2 \times 2\,500 \text{ m}^2 = 525 \text{ kr}$). Kommunen har således vid sin prissammanställning endast räknat om det av NCC lämnade priset till pris per kvadratmeter. Det har därför inte varit fråga om någon tillkomst eller ändring av uppgifter efter tidpunkten för anbudets inlämnande. Enligt förvaltningsrättens mening har NCC, mot bakgrund av hur den aktuella prisuppgiften lämnats, inte lämnat ett anbud som avviker från villkoren i förfrågningsunderlaget. Förvaltningsrätten finner därför att kommunens förfarande, dvs. att räkna om de nämnda priserna, inte står i strid med LOU.

Pris - grönyteskötsel, halkbekämpning och sandupptagning

Bolaget gör vidare gällande att kommunen vid beräkningen av Bolagets pris för grönyteskötsel, halkbekämpning och sandupptagning, istället för att ta kontakt med Bolaget för kompletterande uppgifter, utgått från de priser som angetts i det vinnande anbudet för ifrågavarande anbudsområden. Av utredningen i målet framgår att Bolaget för dessa områden lämnat pris per timme istället för pris per kvadratmeter, såsom angetts i prislistan. Kommunen anfører att Bolaget inte lämnat pris på anvisat sätt och att man,

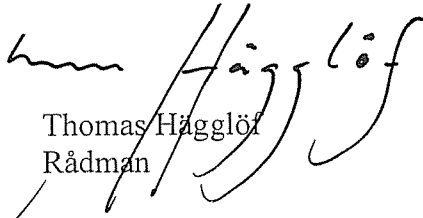
istället för att diskvalificera anbudet, ersatt Bolagets priser med de priser som lämnats av NCC för att kunna jämföra anbudet.

Förvaltningsrätten konstaterar att det åligger en anbudsgivare att ansvara för att ett anbud avges i enlighet med förfrågningsunderlaget. I bestämmelsen i 15 kap. 12 § andra stycket LOU anges att en myndighet får begära att en ansökan eller ett anbud förtydligas eller kompletteras om det kan ske utan risk för särbehandling eller konkurrensbegränsning. Bestämmelsen har således inte utformats på ett sådant sätt att den inrymmer en allmän skyldighet för den upphandlande myndigheten att uppmärksamma anbudsgivare på eventuella felaktigheter. Eftersom Bolagets priser lämnats per timme och inte per kvadratmeter är det enligt förvaltningsrättens mening inte möjligt att räkna om de aktuella priserna så att de överensstämmer med den prisenhet som kommunen begärt. Det var därför inte möjligt för kommunen att på föreliggande prisuppgifter göra en jämförelse av anbudet. Förvaltningsrätten finner därför att kommunens åtgärd, d.v.s. att ersätta Bolagets prisuppgifter med motsvarande prisuppgifter från vinnande anbud, varit förenlig med LOU. Vad Bolaget anfört om kommunens val av prisenhet, d.v.s. pris per timme eller pris per kvadratmeter, föranleder inte någon annan bedömning från förvaltningsrättens sida.

Enligt förvaltningsrättens mening kan det som Bolaget anfört om upphandlingens utformning eller kommunens agerande i övrigt inte heller läggas till grund för slutsatsen att kommunens upphandlingsförfarande strider mot bestämmelserna i LOU.

På grund av det anförda finner förvaltningsrätten sammanfattningsvis att Bolagets ansökan om överprövning ska avslås.

HUR MAN ÖVERKLAGAR, se bilaga (Dv 3109/1c LOU)



Thomas Hägglöf
Rådman

Målet har föredragits av Kristin Persson.



SVERIGES DOMSTOLAR

HUR MAN ÖVERKLAGAR - PRÖVNINGSTILLSTÅND

Den som vill överklaga förvaltningsrättens beslut ska skriva till Kammarrätten i Sundsvall. **Skrivelsen ska dock skickas eller lämnas till förvaltningsrätten.**

Överklagandet ska ha kommit in till förvaltningsrätten **inom tre veckor** från den dag då klaganden fick del av beslutet. Tiden för överklagandet för offentligpart räknas emellertid från den dag beslutet meddelades.

Om sista dagen för överklagandet infaller på lördag, söndag eller helgdag, midsommarafton, julafton eller nyårsafton räcker det att skrivelsen kommer in nästa vardag.

För att ett överklagande ska kunna tas upp i kammarrätten fordras att prövningstillstånd meddelas. Kammarrätten lämnar prövningstillstånd om det är av vikt för ledning av rättstillämpningen att överklagandet prövas, anledning förekommer till ändring i det slut var till förvaltningsrätten kommit eller det annars finns synnerliga skäl att pröva överklagandet.

Om prövningstillstånd inte meddelas står förvaltningsrättens beslut fast. Det är därför viktigt att det klart och tydligt framgår av överklagandet till kammarrätten varför man anser att prövningstillstånd bör meddelas.

Skrivelsen med överklagande ska innehålla

1. den klagandes namn, personnummer, yrke, postadress och telefonnummer. Dessutom ska adress och telefonnummer till arbetsplatsen och eventuell annan plats där klaganden kan nås för delgivning lämnas om dessa uppgifter inte tidigare uppgetts i målet. Om någon person- eller adressuppgift ändras är det viktigt att anmälan snarast görs till kammarrätten,

2. det beslut som överklagas med uppgift
3. om förvaltningsrättens namn, målnummer samt dagen för beslutet,
4. de skäl som klaganden anger till stöd för begäran om prövningstillstånd,
5. den ändring av förvaltningsrättens beslut som klaganden vill få till stånd,
6. de bevis som klaganden vill åberopa och vad han/hon vill styrka med varje särskilt bevis.

Skrivelsen ska vara undertecknad av klaganden eller hans ombud. Adressen till förvaltningsrätten framgår av beslutet. Om klaganden anlitar ombud ska denne sända in fullmakt i original samt uppgive sitt namn, adress och telefonnummer.

Om någon person- eller adressuppgift ändras, ska Ni utan dröjsmål anmäla ändringen till kammarrätten.

I mål om överprövning enligt lagen (2007:1091) om offentlig upphandling eller lagen (2007:1092) om upphandling inom områdena vatten, energi, transporter och posttjänster får avtal slutas innan tiden för överklagande av rättens dom eller beslut har löpt ut. I de flesta fall får avtal slutas när tio dagar har gått från det att rätten avgjort målet eller upphävt ett interimistiskt beslut. I vissa fall får avtal slutas omedelbart. Ett överklagande av rättens avgörande får inte prövas sedan avtal har slutits. Fullständig information finns i 16 kapitlet i de ovan angivna lagarna.

Behöver Ni fler upplysningar om hur man överklagar kan Ni vända Er till förvaltningsrätten.

DV 3109/1C LOU